



EL ESCRIBANO: SU FUNCION ESPECIFICA EN

EL MUNDO JURIDICO



USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR

Tesis de: NELLY DORA LOUZAN de SOLIMANO
para el Doctorado de Derecho Notarial
y Registral de la

UNIVERSIDAD DEL SALVADOR	
Fac. C. Jur. Biblioteca	
Ord.	
Ubic.	
Met.	

UNIVERSIDAD DEL SALVADOR

INDICE

INTRODUCCION	Pág. 1
DOCTRINA	" 3
HISTORIA DEL NOTARIADO	" 12
LA ESCRIBANIA EN PALESTINA	" 17
EL NOTARIO EN GRECIA	" 18
EL NOTARIADO EN ROMA	" 18
EDAD MEDIA Y MODERNA	" 21
ANTECEDENTES ESPAÑOLES e INCAICO DE LAS FUN-	
CIONES NOTARIALES	" 23
CIVILIZACION INCARIA	" 26
HISTORIA DE LA ORGANIZACION NOTARIAL ARGENTINA	" 28
RECAPITULACION	" 45
BIBLIOGRAFIA CONSULTADA	" 49

USAL
UNIVERSIDAD
DEL SALVADOR



El notario o escribano público es el funcionario público investido por la ley para dar fe de los negocios jurídicos, que ante él se celebran y a quien corresponde estructurarlos jurídicamente dándole validez formal. Su misión se completa además, como profesional del derecho, en asesorar a los intervinientes, aconsejarles con equidad, evitando el litigio, buscando la conciliación en las situaciones de disconformidad, con persuasión y no con imposición.

No juzga sino que previene, ilustra y explica el derecho por los medios normales de la convicción sin tener en cuenta por quien fue designado o el interés particular de algunos de los sujetos intervinientes.

La función esencial del notario es velar por alguien, dar garantías, precaver, tutelar sólidamente los derechos y aconsejar la aplicación de los medios jurídicos que corresponden.

Digo que el escribano, es un profesional del derecho; porque hoy más que nunca con la ley 17.711; se muestra como el notario es indispensable en grandes cantidades de negocios jurídicos donde su ausencia -- significa la nulidad del acto.

Porque si bien es cierto que el escribano es un funcionario público podemos decir que fuera del protocolo, el escribano es un profesional del derecho.

Porque su misión es la de auxiliar a las partes, aconsejarlas, tratar de solucionar sus problemas para que al manifestar su voluntad lo hagan conforme a la ley y la moral con la mayor eficacia jurídica. Nues-



tra Constitución, en su texto positivo habla del ámbito de la actividad jurí-
dica del abogado y del escribano; refiriéndose a ella dice el Dr. Tomas D.
Bernard (h) (1) "el escribano aparece en el área constitucional, alcanzado
por una presunción negativa, como funcionario pasible de sanción en su e-
ventual condición de copartícipe de un delito (la intervención, en calidad de
autorizante de contratos de compraventa de personas, considerado "crimen"
por la Carta Magna").

Sabemos que el escribano recibe del Estado la potestad de dar
fe, haciendo públicos los actos en los que interviniera; ejerciendo su minis-
terio en forma continua y obligatoria.

El Código Civil no tiene una definición de escribano; pero el le-
gislator ha interpretado debidamente el pensamiento de Velez Sarsfield ya
que la ley de Organización de Tribunales N° 1893 del año 1886 en su artícu-
lo 109 dice: "El escribano de registro es el funcionario público autorizado
para dar fe conforme a las leyes de los actos y contratos que ante él se ex-
tendieren o pasaren". La ley de la Provincia de Buenos Aires N° 6191 en su
título preliminar dice: "Los escribanos públicos o notarios son profesiona-
les del derecho, funcionarios públicos, depositarios de la fe pública not a-
rial independientes del estado". (2)

Y la ley 22.990 (actual ordenamiento para el notariado de la -
Capital Federal y para Territorios nacionales, en su art. 10 dice: "El es-

(1) Tomás Diego BERNARD (h): "El escribano en la Constitución Argen-
tina". Revista el Notariado N° 666.

(2) En la ley 9020, La Plata, 7 de abril de 1978 dice: "La ley en el
Tit.1 acp.1 notario es quien se encuentre habi-
litado para actuar en un registro notarial.

cribano de registro es el funcionario público instituido para recibir y redactar y dar autenticidad, conforme a las leyes y en los casos que ellas autorizan, los actos y contratos que le fueron encomendados".

DOCTRINA

En la doctrina los distintos autores manifiestan su pensamiento, así Otero y Valentín (2) dice: "que este funcionario debe cumplir un -- complejo de facultades que no las tienen reunidas otros".

Esteban Azpeitia (3) como considera al notario un jurista al -- mismo tiempo dice: "en la institución notarial palpita un doble carácter: el de la función pública y el de la profesión del derecho. Ambas se complementan; si queda exclusivamente el primer carácter, el cargo y la función degeneran en oficio burocrático; si prepondera por el contrario, el segundo; la función pierde el carácter de delegación oficial del Estado para investir de autenticidad o fuerza probatoria y verdad oficial a los actos jurídicos en que el notario interviene".

En ese mismo sentido opina el tratadista español Fernández - Casado (4) cuando atribuye al escribano en su función una doble instancia:

a) de profesión privada ya que está facultado "para dirigir y aconsejar a las partes en sus actos y contratos" y,

b) cuando haciendo de fedatario público interviene a solicitud de las partes.

(2) OTERO y VALENTIN: "Sistema de la Función Notarial".

(3) Esteban AZPEITIA: "Legislación Notarial".

(4) Miguel FERNANDEZ CASADO: "Tratado de la Notaría".

Va a corroborar esta opinión Gonzalez Palomino (5) cuando le imputa la actividad "en la formación y afirmación de la voluntad de los particulares" y la cualidad de dar "forma y estructura, en sentido aristotélico al negocio mismo".

Vicente Gallo (6) expresa que "es propio decir que el escribano desempeña una función pública para cuyo ejercicio se requieren determinadas condiciones profesionales y de probidad personal y autorización correspondiente del Estado..."

Argentino L. Neri (7) dice que la función del escribano tiene un doble aspecto: subjetivo y objetivo. En el primero lo considera jurista: -- "La función que ejerce el notario es primordialmente jurídica; magistrado "el derecho razonado privadamente por el jurista se hace efectivo públicamente por el magistrado" y autor "el notario es autor del instrumento público que sanciona" y en el aspecto objetivo señala: "el objetivo inmediato es la concreción del acto o contrato, el fin mediato es la otorgación de la escritura pública".

Nuestra Constitución, habla del ámbito de la actividad jurídica del escribano; refiriéndose a ella dice el Dr. Tomás Bernard: "Pero en esa sola mención del escribano y su quehacer, tomada desde un punto negativo, en los que constituye un delito de tipo profesional, están dadas, por la propia ley fundamental y suprema, las características de la alcur-----

(5) José GONZALEZ PALOMINO: "Instituciones del Derecho Notarial".

(6) Vicente GALLO: "Responsabilidad de los escribanos".

(7) Argentino L. NERI: "La función notarial en su doble aspecto: subjetivo y objetivo".



nia y jerarquía del ministerio de la fe pública, de la función notarial; la -
responsabilidad del escribano en la contratación, tan de la índole del nota-
riado, que se acentúa, (en el texto del art. 15) en el caso de objeto ilícito
(como lo pasaba a ser en defensa de la preciada libertad e igualdad del hom-
bre, la compra-venta de personas) y el carácter de funcionario que se reco-
noce explícitamente al escribano, como lo han hecho contemporáneamente
las leyes más avanzadas de la materia (v. gr. la 6191 en su introducción
o título preliminar) al usar la conjunción disyuntiva "o" entre los sustanti-
vos "escribano y funcionario", para homologarlos en cuanto a la función au-
torizante, otra de las notas distintivas y típicas de la gestión profesional -
del notario. Funcionario responsable y autorizante de la contratación, con
grave responsabilidad en caso de ilicitud o "crimen" - para usar el térmi-
no preciso del art. 15); así lo define la Constitución Argentina al escriba-
no en su texto positivo que es ley fundamental y suprema, art. 31, a la que
debe conformarse toda otra legislación nacional o provincial". Más adelan-
te dice: ... "Pero lo que interesa es el papel asignado constitucionalmente -
al escribano como preservador de la licitud y de la moralidad de los actos
jurídicos que instrumenta. La ética notarial tiene, a nuestro juicio, alcu-
ria constitucional y deriva de este artículo 15 de la Carta Magna que com-
promete su responsabilidad de funcionario autorizante, en favor de la pre-
servación de la libertad y de la dignidad del hombre y en pro de la definiti-
va y total erradicación de las diversas variadas y sutiles formas de esclavitud, vasallaje, sumisión y explotación humanas.

La cláusula que proclama la inexistencia de esclavos en la Argentina llama en su auxilio al escribano para lograr su efectividad y plenitud; Que hermoso mandato para encabezar el código de ética notarial! Y - así por extensión e implicancia, como no puede por ilicitud, por constituir crimen, autorizarse contratación alguna sobre esa maravillosa "cosa" extra comercio que es la criatura humana y que ponga en peligro su libertad física, corporal, amenazándola de esclavitud, así tampoco puede, ni debe autorizarse contratación alguna que implique esclavitud moral, sumisión arbitraria, voracidad expoliativa, indignidad económica, discriminación afrentosa.

Porque el escribano en la constitución y en la historia -que es la que al fin dicta las constituciones con la elaboración del derecho consuetudinario como expresión de la volición reiterada del común del pueblo soberano- es magistrado de paz y funcionario responsable de la estabilidad jurídica y del orden legal" (8).

Que el notario esté obligado a observar y practicar una estricta ética en su actuación se comprende con sólo recordar, que además de - sus deberes legales que lo erigen en juez voluntario de las partes, en intérprete y encauzador de la voluntad de los otorgantes como perito en las formas y en el derecho, retiene en calidad de agente fiscal, importantes sumas de dinero, recibe declaraciones juradas y las formula y es consejero

(8) Tomás Diego BERNARD (h). El escribano en la Constitución Argentina. Revista del Not. N° 666, 1962.